

законодавство. Обосновується необхідність спосібствованію более широкому примененію достижений научно-технического прогресса.

Автором сформированы предложения, направленные на оптимизацию и совершенствование деятельности следователя в части сбора, проверки и оценки доказательств во время досудебного расследования.

Ключевые слова: *доказательства, доказывание, следственные (розыскные) действия, уголовное производство, досудебное расследование.*

Lazaryev V. Some Problematic Aspects of Collecting and Verifying Evidences in the course of Carrying Out Investigations

The article is devoted to the peculiarities of the evidence process by the way of some investigative (searching) actions. The opinions of scientists and practitioners regarding to this sphere of process activities were analyzed. The system of investigative (searching) actions is given and showed its proof in criminal proceedings. Argument the necessity of improving the institute of proving in criminal process and inputting measures concerning simplifying the procedure of getting permission for taking some investigative (searching) actions. The thesis about expediency of reviewing the institution of understood in domestic legislation is given. A need to promote the wider application of scientific and technical progress is given.

On the basis of analyzing of the provisions of certain norms of the CPC of Ukraine proposed:

– add part two of the article 470 of the CPC in the next addition: “failure to inform the suspect or accused of the participation of other persons in the commission or preparing of a criminal offense excludes the possibility of concluding agreements on the recognition of a guilt”;

– add the editing of the article 228 of the CPC with the tenth part with the next content: “the commission of any action by a person who is identified for identification, aimed at preventing or avoiding the thief, is not a ground for suspending or interrupting an investigative (searching) action and can’t be considered as a ground for refuting the results obtained”.

The author has formed series of proposals aimed to optimizing and improving the investigator’s activities in part of collecting, checking and evaluating evidence during the pretrial investigation.

Key words: *evidence, proving, investigation (searching) actions, criminal proceedings, pretrial investigation.*

УДК 343:132

В. І. Левін

ЖИТЛО ЧИ ІНШЕ ВОЛОДІННЯ ОСОБИ ЯК ОБ’ЄКТИ ПРОВЕДЕННЯ ОБШУКУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті здійснено теоретичне та законодавче тлумачення понять житла чи іншого володіння особи як об’єктів проведення обшуку в кримінальному провадженні. Звернено увагу на окремі проблемні питання законодавчого унормування цих дефініцій, що на практиці призводить до труднощів під час проведення обшуку.

Ключові слова: *обшук, житло, інше володіння особи, практика Європейського суду з прав людини, тимчасове обмеження конституційних прав і свобод людини.*

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 41 Конституції України кожна людина має право володіти, користуватися та розпоряджатися своєю власністю. З огляду на це в ст. 30 Основного закону закріплено вимогу, згідно з якою кожному гарантується недоторканність житла, а отже й проникнення до житла чи іншого володіння, проведення в них огляду чи обшуку допускається лише за вмотивованим рішенням суду або в невідкладних випадках. Вважаємо, що саме від одностайного праворозуміння указаних понять залежить і правова допустимість порушення прав, свобод та законних інтересів особи при проведенні обшуку. Зважаючи на це, чітке визначення правової дефініції «житло» чи «інше володіння» має не тільки доктринальне, а й прикладне значення, що зумовлює потребу подальших наукових розробок у цьому напрямі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загалом, питання, що стосуються визначення дефініцій житла чи іншого володіння особи, зокрема як об'єктів проведення обшуку, завжди були в центрі уваги науки кримінального процесу. Цим питанням присвятили праці С. А. Альперт, Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. Т. Маляренко, М. М. Михеєнко, В.Т. Нор, М.А. Погорецький, Л.Д. Удалова та багато інших. Проте після набрання чинності КПК України 2012 року це питання дістало новий вектор свого дослідження, адже на законодавчому рівні було визначено зазначені поняття. Що ж до практичної площини, то й на сьогодні існують проблеми, і саме це вимушує нас звернутися до доктринального рівня її вирішення.

Формування цілей. Метою статті є з'ясування понять «житло» чи «інше володіння» в контексті останніх законодавчих змін.

Виклад основного матеріалу. Одним з важливих досягнень науки кримінального процесу, зважаючи на гострі дискусії учених з приводу визначення понять «житло» та «інше володіння особи», можна вважати їх законодавче закріплення, дефініції яких, здебільшого, виписані з урахуванням теоретичних напрацювань і практики Європейського суду з прав людини. Проте навіть їх законодавче закріплення не поклато край дискусії, що обумовлює потребу проведення аналізу цих базових для обшуку термінів.

До прийняття чинного КПК України 2012 року поняття «житло» та «інше володіння особи» визначалися Постановою Пленуму ВСУ від 28.03.2008 № 2 «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства». Так, відповідно до п. 11 цієї Постанови під житлом треба розуміти: 1) особистий будинок з усіма приміщеннями, призначеними для постійного чи тимчасового проживання в них, а також ті приміщення, які хоча й не призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, але є складовою будинку; 2) будь-яке житлове приміщення, незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду й використовується для постійного або тимчасового проживання (будинок, квартира в будинку будь-якої форми власності, окрема кімната в квартирі тощо); 3) будь-яке

інше приміщення або забудова, які не належать до житлового фонду, але пристосовані для тимчасового проживання (дача, садовий будинок тощо).

Як «інше володіння» слід розуміти такі об'єкти (природного походження та штучно створені), які за своїми властивостями дають змогу туди проникнути й зберегти або приховати певні предмети (речі, цінності). Це можуть бути, зокрема, земельна ділянка, сарай, гараж, інші господарські будівлі та інші будівлі побутового, виробничого та іншого призначення, камера сховища вокзалу (аеропорту), індивідуальний банківський сейф, автомобіль тощо [1].

Для правильного розуміння наведених вище понять слід зазначити, що гарантуванню державою підлягають передусім права та законні інтереси фізичних осіб щодо проживання [2]. Цей висновок підтверджується й пунктом 22 постанови Пленуму Верховного Суду України від 01 листопада 1996 року № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» [3], згідно з яким гарантована статтею 30 Конституції України недоторканність житла визнається невід'ємним правом саме особи; дозвіл на проникнення до житла чи до іншого володіння особи надається тільки судом.

Проте згідно з вимогами ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року № 3477-IV [4] судам потрібно враховувати те, що відповідно до практики ЄСПЛ поняття «житло» в трактуванні положень п. 1 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. охоплює не лише житло фізичних осіб. Воно може поширюватися на офісні приміщення, які належать фізичним особам, а також офіси юридичних осіб, їх філії та інші приміщення. Аналогічна рекомендація судам дається в п. 11 указаної Постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. № 2.

Як зазначили О. Капліна та А. Дроздов, позиція ж ЄСПЛ щодо визначення сфери дії поняття «житло» обґрунтована неможливістю чіткого розмежування житлових і службових приміщень, оскільки «вести діяльність, яку можна віднести до професійної або ділової, можна з таким же успіхом і зі свого місця проживання, і навпаки, можна займатися справами, які не відносяться до професійної сфери, в офісі або комерційних службових приміщеннях» [2]. Тож у низці рішень ЄСПЛ (справа «Бук проти Німеччини» від 28 квітня 2005 року [5], «Компанія «Кола Ест» та інші проти Франції» від 16 квітня 2002 року [6], «Німці проти Німеччини» від 16 грудня 1992 року [7], «Чапелл проти Сполученого Королівства» від 30 березня 1989 року [8]) зазначено, що слово «житло» потрібно тлумачити як таке, що означає також зареєстрований офіс компанії, керованої приватною особою, і зареєстрований офіс юридичної особи, філії та інших ділових приміщень.

Логічний аналіз словосполучення «інше володіння особи», яке використовується в чинному КПК України, дозволяє дійти висновку, що воно вживається в нерозривному поєднанні зі словом «житло», утворюючи єдине словосполучення «житло чи інше володіння». Щодо цього слід погодитися з тими науковцями, які вважають, що для правильного розуміння цих понять і однозначного висновку про процедуру підготовчих

дій для проведення законного обшуку потрібно однозначно вирішити, чи можна поділити словосполучення «житло» – «інше володіння» на складові, чи воно є єдиним цілим і його частини супідрядні між собою. Якщо вважати, що слово «житло» є визначальним (родовим), а «інше володіння» надає родовому поняттю додаткових ознак, то в цьому випадку в понятті «житло чи інше володіння особи» логічний акцент буде зроблено на слові «житло», тобто приміщення, постійно або тимчасово пристосоване для житла, а під словосполученням «інше володіння» можна мати на увазі приміщення або споруди, що не належать до житлового фонду, але використовуються для тимчасового проживання або роботи й такі, що перебувають у володінні особи. Інший результат у процесі тлумачення отримуємо при спробі розкласти словосполучення «житло або інше володіння особи» на несупідрядні поняття, розділені між собою розділовим, таким, що виражає взаємовиключні відносини, сполучником «або». У такому разі обсяг цих понять істотно зміниться, і під «іншим володінням» можна розуміти досить широкий перелік об'єктів природного походження або штучно створених, які за своїми властивостями дозволяють туди проникнути й захвати певні предмети, речі, цінності. При такому підході висновки особи, яка тлумачить закон, будуть абсолютно інші, ніж у першому описаному випадку [9, с. 211-212].

До тієї ж думки при доктринальному тлумаченні вказаних понять схилився й В. Маляренко, який під «іншим володінням особи» пропонував розуміти всі приміщення, крім житла, які належать особі; усі речі, які належать особі й знаходяться в житлі чи поза житлом; землю, воду, ліс та інші насадження, худобу, птицю, транспортні засоби та будь-яке інше майно, що належить особі [8, с. 83]. Як убачається, саме такий вектор тлумачення обрав і Пленум ВСУ у Постанові від 28 березня 2008 року № 2. Проте таке тлумачення поняття житла та іншого володіння особи не поклато край дискусії, оскільки, як уже зазначалось, відповідно до практики ЄСПЛ поняття «житло» охоплює не лише житло фізичних осіб, а й може поширюватися на офісні приміщення, які належать фізичним особам, а також офіси юридичних осіб, їх філії та інші приміщення.

З практичної точки зору позитивним надбанням можна вважати використання законодавцем широкого значення терміна «житло», під яким розуміється будь-яке приміщення, що знаходиться в постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення й правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого приміщення. Така термінологія дозволяє нібито уникнути непорозумінь за наявності нагальної потреби в проведенні обшуку в приміщеннях, не віднесених до житлового фонду, а саме: номери готелів, дачі, каюти, купе поїздів тощо, проте деякі труднощі виникають при тлумаченні терміна «інше володіння особи», оскільки, виходячи з тексту положення, іншим володінням особи є транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які знаходяться у володінні особи [11, с. 9].

Таким чином, на відміну від зазначеної Постанови Пленуму ВСУ від 28.03.2008 № 2, відповідно до якої камери сховища вокзалу (аеропорту), індивідуальний банківський сейф слід відносити до категорії «інше володіння особи», за чинним КПК індивідуальні сейфи, камери схову (вокзалу, аеропорту) до житла віднести неможливо, але й до іншого володіння, виходячи з визначення, теж не відносяться, оскільки ані сейф, ані камера схову не є приміщенням чи будівлею.

Зважаючи ж на те, що тлумачення термінів «житло» та «інше володіння особи» в постанові Пленуму ВСУ від 28.03.2008 № 2 стосувалося ст. 177 КПК України 1960 р. (утратив чинність), то виникає питання, чи можна застосувати цю Постанову стосовно чинного КПК 2012 року. Якщо так, тоді наявне протиріччя між Постановою Пленуму ВСУ від 28.03.2008 № 2 та чинним КПК України щодо розуміння поняття «житло та інше володіння». Уважаємо, що на сьогодні в практичній площині слід застосовувати лише положення чинного КПК України, а рекомендації, викладені у вказаній Постанові Пленуму ВСУ, можуть бути застосовані лише в тому разі, якщо вони не суперечать КПК України.

Висновки. Резюмуючи викладене вище, можна зауважити, що законодавче закріплення термінів «житло» та «інше володіння особи» є позитивним надбанням, проте наявність прогалин у визначенні «іншого володіння особи» створює загрозу неможливості застосування положень під час проведення обшуку в індивідуальних сейфах та камерах схову, що, безумовно, потребує свого подальшого законодавчого врегулювання. До того ж більш логічно з точки зору архітекtonіки побудови КПК України визначення понять «житло» та «інше володіння особи» закріпити в ст. 3 КПК України, де й, власне, подано визначення основних термінів.

Використані джерела:

1. Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28.03.2008 р. № 2. URI: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-08>.

2. Каплина О., Дроздов А. Основания проведения осмотра или обыска жилища. URI: <https://chuguevsovnet.ru/pravo-i-zakon/1928-v-kakih-sluchayah-u-vas-mogut-provesti-obysk.html>.

3. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 № 9. URI: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.

4. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

5. Рішення Європейського суду з прав людини від 28.04.2005 у справі «Бук проти Німеччини» (заява № 41604/98). URI: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/81b1cba59140111fc2256bf7004f9cd3/3b61f6bc6ff9a28ec22574f6005436c3?OpenDocument>.

6. Рішення Європейського суду з прав людини від 16.04.2002 у справі «Компанія «Кола Ест» та інші проти Франції» (заява № 37971/97). URI: <http://www.eurocourt.in.ua/GetArticlesByCategory.asp?CategoryId=2>.

7. Рішення Європейського суду з прав людини від 16.12.1992 р. у справі «Німітц проти Німеччини» (заява № 13710/88). URI: <http://old.lawru.info/base63/part2/d63ru2253.htm>.

8. Рішення Європейського суду з прав людини від 30.03.1989 р. у справі «Чапелл проти Сполученого Королівства» (заява № 10461/83). URI: http://www.coe.kiev.ua/putivnn/f_013.htm.

9. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права: Монографія. Харків: Право, 2008. 296 с.

10. Маляренко В. Т. Кримінальний процес України: Стан та перспективи розвитку: навч. посіб.: Вибрані наукові праці. Київ: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. 599 с.

Стаття надійшла до редколегії 26.07.2017

Левин В. И. Жилье или другое владение лица как объекты проведения обыска в уголовном производстве

В статье осуществлено теоретическое и законодательное толкование понятий жилья или иного владения лица как объектов проведения обыска в уголовном производстве. Обращено внимание на отдельные проблемные вопросы законодательного нормирования этих дефиниций, что на практике приводит к трудностям при проведении обыска.

Ключевые слова: *обыск, жилье, другое владение лица, практика Европейского суда по правам человека, временное ограничение конституционных прав и свобод человека.*

Levin V. Housing or Other Person's Possessions as the Objects of the Search in Criminal Lawsuit

The article provides theoretical and legislative interpretation of the concepts of housing or other possession of a person as objects of search in criminal proceedings. A particularly important achievement of the science of the criminal process in the light of the sharp discussions of scholars regarding the definition of the concepts «dwelling» and «other possession of a person» can be considered their legislative consolidation, the definitions of which, basically, are written taking into account the theoretical developments and the practice of the European Court of Human Rights. However, even the legislative consolidation of these terms did not put an end to the discussion on this issue, which necessitates an analysis of these time-base searches.

However, in part 2 of Article 234 of Criminal Procedure Code of Ukraine, it is noted that the search is based on decision of the investigating judge. The rules for the search are defined by the provisions of the article 236 of Criminal Procedure Code of Ukraine.

Also considering the inspection as an independent investigative action (Article 237 of Criminal Procedure Code of Ukraine), the legislator says only that the inspection of housing or other property is under the rules envisaged for the search of a dwelling or other property.

In order to resolve this situation, it would be advisable to fix legally the possibility of inspection of scene in a dwelling or other property without the approval of investigating judge and also make changes to the Criminal Procedure Code, clearly

anticipating with the consent of the owner of an overview of housing or other property may be carried out without appealing to the court.

Equally important is the proper settlement of the issues related to the proceedings, including enforcement actions in the home or other person's property. Such investigative (detective) effect is a search that has similarities with investigative review.

Key words: *search, dwelling or other private property of a person, the practice of the European Court of Human Rights, temporary restriction of constitutional human rights and freedoms.*

УДК 343.76

М. С. Одарченко

СТАН НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ГАРАНТІЙ ЗАКОННОСТІ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДРОЗДІЛАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

Статтю присвячено визначенню стану наукового дослідження гарантій законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділами кримінальної поліції. Визначено, що значний інтерес учених до теми забезпечення гарантій законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділами кримінальної поліції виражається у вигляді великої кількості дисертаційних досліджень, проведених у різних сферах юридичної науки, зокрема у сфері кримінального процесу, адміністративного права та адміністративної діяльності, оперативно-розшукової діяльності. Розглянуто наукові дослідження, присвячені висвітленню проблемних аспектів забезпечення законності правоохоронними органами, зокрема кримінальною поліцією при здійсненні оперативно-розшукової діяльності. Зазначено, що потребує дослідження та переосмислення напрацьований теоретично-емпіричний матеріал, а також вироблення нових способів удосконалення гарантій законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності підрозділами кримінальної поліції на монографічному рівні.

Ключові слова: *законність, оперативно-розшукова діяльність, кримінальна поліція.*

Постановка проблеми. Діяльність підрозділів Національної поліції України базується передусім на забезпеченні гарантій законності такої діяльності. Указане обумовлено тим, що правоохоронні органи не «усевладні», а обмежені законодавчими рамками. Так, Конституцією України та Законами України визначено основи правового статусу всіх учасників правоохоронної діяльності, їх повноваження та обов'язки. Тобто сучасний стан правоохоронної діяльності, зокрема підрозділів кримінальної поліції Національної поліції України неможливо уявити без чіткого законодавчого визначення прав та обов'язків усіх учасників оперативно-розшукової діяльності та кримінального процесу, які ґрунтуються на принципах свободи, рівності, та мають універсальний характер. Однак аналіз практичної діяльності підрозділів Національної поліції, зокрема кримінальної поліції, свідчить про наявність окремих порушень чинного законодавства при здійсненні оперативно-розшукової діяльності.

Про це, зокрема, свідчить інформація Уповноваженого з прав людини при Президентові України, у якій йдеться про низку порушень прав та